تعارض المصالح

في عمل الهيئات الشرعية

د.العياشـي الصادق فـداد

مقدم لمؤتمر الهيئات الشرعية

هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية

مملكة البحرين

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم

الحمد   رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

ينبغي بادئ ذي بدء الإشادة بمؤتمر الهيئات الشرعية الذي يعد من الأعمال المتميزة في ساحة العمل المصرفي الإسلامي. وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية مشكورة ومقدرة على مثابرتها وجهودها المتواصلة في عقده منذ المؤتمر الأول إلى غاية مؤتمرنا الثامن هذا. وتمثل تلك المؤتمرات بحق عقدا فريدا من الأعمال الجليلة التي تعالج قضايا الهيئات الشرعية تأصيلا وتنظيما وتطويرا.

وقد شرفت بتكليفي من قبل الأمين العام لهيئة المحاسبة بالمشاركة في هـذا المؤتمر وتقديم ورقة حول موضوع "تعـارض المـصالح فـي الهيئـات الشرعية". وأسارع للتأكيد على أن أصل هذه الورقة قدم إلى ندوة "مـستقبل العمل المصرفي الإسلامي، التي نظمها البنـك الأهلـي التجـاري بجـدة، ١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م. كما ينبغي التأكيد بكل قوة على أن عـرض موضـوع تعارض المصالح في الهيئات الشرعية لا يقدح بأي شكل من الأشكال فـي الأعمال المقدرة لتلك الهيئات ولا في أعضائها من العلماء والفقهاء والخبراء الذين يتميزون بالفقه والورع وسعة العلم والخبرة العملية، وقد أبلـوا بـلاء حسنا منذ كانت المصرفية الإسلامية مجرد فكرة وأمنية إلـى أن صـارت

حقيقة وصناعة يتجاوز حجم تعاملها الأسـواق المحليـة والإقليميـة إلـى العالمية.

وقد أكدت على هذا المعنى ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي سالفة الذكر حينما قررت أنه مع تقدير المشتركين في الندوة لأعضاء هيئات الفتوى والرقابة الشرعية من حيث علمهم ونزاهتهم فإن الندوة توصي أعضاء الهيئات بالاهتمام بالشفافية والبعد عن كل ما من شأنه أن يؤدي إلى تضارب المصالح في علاقتهم بالمؤسسات المالية. كما أوصت الندوة هيئة المحاسبة بدراسة الموضوع وإصدار معيار شرعي له[١]. ولعل إدراج الموضوع في هذا المؤتمر يمثل التمهيد المناسب للنظر فيه من قبل المجلس الشرعي ومدى إمكانية إصدار معيار شرعي تعزز به هيئة المحاسبة ما أصدرته حول معايير الضبط، وسيأتي ذكرها في مقدمة الورقة.

[١] انظر: توصيات ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي، البنك الأهلي التجاري، جدة، ١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م.

المبحث الأول

تعارض المصالح : تأريخ وتأصيل

أولا: تأريخ وتوصيف

١. درجت البحوث على التعبير على الموضوع ب "تضارب المصالح"، ورغم أن العنوان صحيح من حيث المعنى لكن المراجع المتخصصة والتي تتناول قواعد حوكمة الشركات وكذلك القوانين الصادرة بشأن تنظيم تضارب المصالح غالبا ما تستعمل مصطلح التعارض بدلا عن التضارب ولعل ذلك أدق وأوضح في المعنى. وهو ترجمة لمصطلح "Conflict of Interest".

٢. يصنف موضوع تعارض المصالح ضمن موضوعات الحوكمة أو قواعد ترشيد العمل الإداري حيث أدخلت القيم الأخلاقية والسلوك الأخلاقي ضمن تلك القواعد. وخصصت تلك المصنفات مبادئ للشركات تضمن السلامة من الوقوع فيما يؤدي إلى تعارض المصالح[٢].

٣. لا تصنف حالة تعارض المصالح في باب الخيانة أو سوء استخدام السلطة كالاختلاس أو الارتشاء أو مثلهما من الأفعال المجرمة قانونا

---

[٢] انظر على سبيل المثال: حماد، طارق عبد العال، حوكمة الشركات: تطبيقات الحوكمة في المصارف، القاهرة، الدار الجامعية، ٢٠٠٥م، المبحث الثاني: السلوك الأخلاقي الركيزة الأولى لحوكمة الشركات، ص ص ٤٩-٦٩ . سليمان، محمد مصطفى، حوكمة الشركات ومعالجة الفساد المالي والإداري، الإسكندرية، الدار الجامعية، ٢٠٠٦م، الفصل الحادي عشر، مفهوم حوكمة الشركات في البنوك الإسلامية، ص ص٣٠٥-٣٤٨ .

والمحرمة ديانة[3]. ولها معالجات ترتكز في أساسها على الشفافية والإفصاح.

٤. إن الهيئات الدولية والجهات الرقابية وجهت عناية خاصة لتعارض المصالح فأصدرت قوانين واتفاقيات تتناول الموضوع بشيء من التقعيد والتقنين. فا**تفاقية الأمم المتّحدة لمكافحة الفساد على سبيل المثال و**التي تبنّتها الجمعية العامة في ٢٠٠٣،[4] ودخلات حيز التنفيذ ٢٠٠٥، تناولت في عدد من موادها معالجة موضوع تعارض المصالح في القطاعين الحكومي والخاص[5]. وقد انضم لهذه الاتفاقية، أزيد من ١٤٠ دولة وصدقت عليها أزيد من ١٢ دولة عربية.

٥. قام ممثلو الدول العربية في الأمم المتحدة بالعمل على تطوير مشروع إقليمي يهدف إلى دعم تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة سمي **مشروع "دعم تطبيق اتفاقية الأمم المتّحدة لمكافحة الفساد في الدول العربية من خلال** مبادرة الإدارة الرشيدة لخدمة التنمية في الدول العربية التي أعلنت في الأردن ٢٠٠٥ بحضور ١٨ دولة عربية وبدعم من برنامج الأمم المتحدة الإنمائي (UNDP) ومنظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي (OECD).[6]

---

[3] انظر: محمد علي القري، تضارب المصالح، ورقة مقدمة إلى ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي، ص٤ .

[4] قرار الجمعية العامة للأمم المتّحدة رقم ٥٨/٤ المؤرخ ٣١ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٣م.

[5] انظر المادة ٧ فقرة ٤ الخاصة بالقطاع العام، والمادة ٨ فقرة ٥ الخاصة بمدونة قواعد السلوك في للموظفين العموميين، والمادة ١٢ فقرة ٢ المتعلقة بالقطاع الخاص ، والمادة ١٨ الخاصة بالمتاجرة بالنفوذ، والمادة ١٩ المتعلقة بإساءة استغلال الوظائف، والمادة ٢٠ الخاصة بالإثراء غير المشروع.

[6] لمزيد من المعلومات يراجع موقع المبادرة http://www.arabgov-initiative.org/

٦. أصدرت لجنة بازل تقريرا حول تعزيز الحوكمة فى المصارف بعنوان "Enhancing corporate governance for banking organization" يتضمن مبادئ الحوكمة فى المصارف. وكان آخر تحديث لهذا الإصدار عام ٢٠٠٦م.

٧. **في مجال المؤسسات المالية الإسلامية**: قامت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بجهد مشكور ومقدر في جانب حوكمة المؤسسات المالية الإسلامية وهيئات الرقابة الشرعية فيها حيث أصدرت معايير الضوابط اشتملت على جملة من المعايير هي:

أ- معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية (١) : تعيين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها وتقريرها.

ب- معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية (٢) : الرقابة الشرعية .

ت- معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية (٣) : الرقابة الشرعية الداخلية.

ث- معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية (٤) : لجنة المراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية.

ج- كما أصدرت الهيئة معيارين حول الأخلاقيات الأول يتعلق بميثاق أخلاقيات المحاسب والمراجع الخارجي للمؤسسات المالية الإسلامية والثاني يتعلق بأخلاقيات العاملين في المؤسسات المالية الإسلامية.

٨. أصدر مجلس الخدمات المالية الإسلامية معيارا حول مشروع المبادىء الإرشادية لنظام الضوابط الشرعية وهو استكمال للمبادىء الثلاثة التي أصدرها المجلس وهي: المبادىء الإرشادية لضوابط إدارة المؤسسات التي تقتصر على تقديم خدمات مالية إسلامية عدا مؤسسات التأمين الإسلامية/التكافل، وصناديق الاستثمار الإسلامية والمعروفة بالمعيار الثالث ٢٠٠٦، والمبادىء الإرشادية لضوابط برامج الاستثمار الجماعي والمعروفة بالمعيار السادس ٢٠٠٨، ومسودة مشروع المبادىء الإرشادية لضوابط عمليات التأمين الإسلامي/التكافل والمعروفة بالمعيار الثامن ٢٠٠٩ .

ثانيا: **تعريف وتأصيل**

١. يطرح عنوان البحث قضية تعارض المصالح كما هو المصطلح المتداول في أدبيات الحوكمة لأنه يتناول بالبحث والدراسة والتحليل والتوجيه جملة من أوجه التعارض بين أطراف العلاقات التعاقدية في الشركة أو المؤسسة، **وينتج تعارض المصالح أساسا بتطبيق ما يعرف بنظرية الوكالة، حيث يقوم شخص أو مجموعة أشخاص في شركة أو مؤسسة ما (الأصيل) بتوكيل شخص (الوكيل) بالقيام بإدارة أعمال وخدمات المؤسسة نيابة عنهم**، ويفوضونه بناء على ذلك في اتخاذ بعض القرارات . ونتيجة لانفصال الإدارة عن الملكية

في عقد الوكالة فإنها تنشأ بموجب ذلك دوافع مختلفة للطرفين الملاك والمديرين[٧].

٢. **عرف مصطلح تعارض المصالح بتعريفات متعددة** لكن يمكن القول إجمالا بأن **تعارض المصالح هي الحالة التي قد يتأثر فيها حياد قرار شخص (أو مجموعة أشخاص في مقام المسؤولية أو غير ذلك) بسبب مصلحة شخصية مادية أو معنوية تهمه شخصيا أو أحد أقربائه. أو حين يتأثر أداؤه للمسؤولية باعتبارات مباشرة أو غير مباشرة[٨]. كما يمكن تعريف "تعارض المصالح" بالوضع أو الموقف الذي تتأثر فيه موضوعية واستقلالية قرار في وظيفة معينة بمصلحة شخصية مادية أو معنوية تهمه هو شخصيا أو أحد أقاربه أو أصدقائه المقربين أو عندما يتأثر أداؤه للوظيفة باعتبارات شخصية مباشرة أو غير مباشرة أو بمعرفته بالمعلومات التي تتعلق بالقرار[٩].**

وتكشف هذه التعريفات عن حقيقة تعارض المصالح والمتمثلة في الحالة التي يجد فيه الشخص الطبيعي أو المعنوي المؤتمن على

---

[٧] انظر: حماد، حوكمة الشركات، ص٦٧ .

[٨] انظر: الغزالي، صلاح محمد، قانون تعارض المصالح ضرورة حتمية، أكتوبر ٢٠٠٨ . في موقع جمعية الشفافية الكويتية http://www.transparency-kuwait.org/

[٩] انظر: هديل رزق، تعارض المصالح والمحاباة، مقال منشور في :
www.aman-palestine.org/Documents/ch٢١.doc

مهمة معينة نفسه في وضعية تتعارض فيه مصالحه الخاصة مع مصالح من ائتمنه على العمل[10].

٣. نظرا لما يحف نظرية الوكالة من مخاطر على مستوى التعارض في المصالح بين الوكيل والموكل (الاختيار العكسي – Adverse selection)، أو على مستوى ما يسمى بالمخاطر الأدبية (Moral hazard) أصبح العقد الذي يوقع بين الطرفين هو الوسيلة المتاحة للتغلب على تلك الصعوبات. ونظرا لأن العقد لا يمكن أن يتناول كل التفصيلات التي تحدد واجبات وحقوق الطرفين كان لا بد من إيجاد وسائل إضافية تعزز من أداء كل طرف لمسؤولياته وواجباته، ومن هنا ظهرت قواعد الإرشاد الإداري "الحوكمة". ومن أهم ما تتناوله تلك القواعد قضية تعارض المصالح[11].

٤. يجد موضوع تعارض المصالح تأصيله الشرعي في النصوص الشرعية الكثيرة التي تحث المسلم على اتقاء مواضع التهم، وما ذكره الفقهاء في أدب القاضي، وصفات المفتي وأمثالهما ممن يتولى الولايات العامة والخاصة[12]. كل ذلك يصلح للاستئناس به في التأصيل الشرعي لتفادي تعارض المصالح.

٥. وهناك جملة من التطبيقات الفقهية في المصارف الإسلامية تبرز معنى تعارض المصالح الناشئة عن نظرية الوكالة . مثل: توكيل

---

[10] انظر: القري، تضارب المصالح، ص٤ .

[11] انظر: الرقيبي، جمعة، المؤسسات التي تقدم خدمات مالية إسلامية ومدى حاجتها لحوكمة متطورة، ضمن أوراق العمل المقدمة لمؤتمر الخدمات المالية الإسلامية، طرابلس، ١٤٢٩هـ/٢٠٠٨ ، ص٣٠٣ .

[12] انظر تفصيلا: القري، تضارب المصالح، ص١١-١٥ .

العميل بإجراء العقد نيابة عن المؤسسة، وتوكيل المؤسسة ببيع السلعة نيابة عن العميل. وتظهر صورة التعارض واضحة جلية في تولي الوكيل طرفي العقد، وقد علل الفقهاء منعه بمظنة وجود التهمة، وكذلك من أجازه بانتفاء التهمة . جاء في كشاف القناع: (ولا يصح بيع وكيل شيئا وكل في بيعه لنفسه لأن العرف في البيع بيع الرجل من غيره فحملت الوكالة عليه.. ولأنه يلحقه به تهمة، وينافى الغرضان في بيعه لنفسه فلم يجز)... (فيجوز لانتفاء التهمة)[١٣]. وكما نعلم فإن قرار المجمع جعل الأولى في مثل هذه الحالات عدم توكيل العميل للعلل السابقة.

المبحث الثاني
تعارض المصالح في الهيئات الشرعية

أولا: التصور

رغم أن وضع الهيئات الشرعية فريد في علاقته بالمؤسسات المالية التي تخضع لأشراف شرعي من قبل تلك الهيئات، حيث تتمتع بالاستقلالية والهيبة رغم أنها تنشأ بقرار من هيئة إدارية عليا في المؤسسة. ولكن بسب ارتباطها بالمؤسسة يمكن أن يتصور التعارض من خلال تعارض أهداف الطرفين (الهيئة-المؤسسة) حيث تركز الهيئة في المقام الأول على شرعية

---

[١٣] ج٣، ص٤٧٣-٤٧٤ .

معاملات المؤسسة وسلامة تطبيقها، بخلاف أصحاب المؤسسة الذين يسعون أساسا لتعظيم الربح مما قد يوجد نوعا من الضغط –في بعض الأحيان- على الهيئات وخاصة في ظل المنافسة التي تسود السوق وتعدد الفتاوي وإجازة بعض المنتجات من بعض الهيئات ورفضها من قبل هيئات أخرى. وقد يؤدي أحيانا توافق المصالح إلى نشوء مشكلات يمكن أن تكون من القوادح التي تضر بالمؤسسات المالية الإسلامية.

ثانيا: تعارض المصالح في الهيئات الشرعية[١٤]

١. يمكن أن يتصور تعارض المصالح في الهيئات الشرعية بعدم التزام الهيئة ببعض المبادىء الخاصة بالشفافية والإفصاح، وبما يعرض استقلالية الهيئة للخطر نتيجة الانتفاع المادي أو المعنوي لعضو أو أعضاء الهيئة يعود عليه أو عليهم في شكل من الأشكال خلاف الأجر المنصوص عليه في اتفاقية العمل بين الطرفين أو خلاف ما تنص عليه اللائحة الداخلية المنظمة لعمل الهيئة.

٢. من حيث المبدأ وبشكل عام يصعب قبول وجود تعارض المصالح في الهيئات الشرعية؛ ذلك أن أعضاء الهيئات الشرعية بالتعريف هم نخبة أو صفوة من أهل العلم والفقه والدين وهم من وضع المواثيق والمعايير

---

[١٤] الهيئات الشرعية هي جهاز مستقل من الفقهاء المتخصصين في فقه المعاملات يعهد لها توجيه نشاط المؤسسة ومراقبتها والإشراف عليها للتأكد من التزامها بأحكام ومبادىء الشريعة الإسلامية وتكون فتاواها وقراراتها ملزمة للمؤسسة . انظر: هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معيـار الـضبط للمؤسـسات الماليـة الإسلامية (١)، تعيين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها وتقريرها، فقرة ٢ .

للسلوك الأخلاقي، فمن الصعوبة قبول التهمة في أحدهم إلا إذا كان ذلك ببينة ودليل قاطعين. أما من حيث التصور والافتراض فإن ذلك يمكن تصوره ، كما أن هناك عددا من القضايا الموضوعية يمكن أن ينشأ عنها تعارض لمصالح بين الهيئة وأطراف العلاقة[١٥].

٣. عد مبدأ (تعارض المصالح) إشكالية من إشكاليات حوكمة الالتزام الشرعي في صناعة الخدمات المالية الإسلامية من خلال ورشتي العمل المنعقدتين بالبحرين ٢٠٠٧ وقد حضرها عدد من المختصين والمراقبين الشرعيين وحاز على الدرجة الأكبر من حيث ألأهمية في تصويت المشاركين. واقترحت عدة حلول نستعرضها ضمن بند الحول المقترحة.

ثالثا: المرجعية الشرعية لقواعد الحوكمة التي تمنع تعارض المصالح

تمثل النصوص الشرعية التي سبق الإشارة إليها، وكذلك أحكام ومبادىء الشريعة الإسلامية في السلوك الوظيفي ومنها الإخلاص والأمانة والنزاهة والمسؤولية المرجعية الأساسية لقواعد الحوكمة التي تسهم في الوقاية من تعارض المصالح. ومن أهم الضوابط:

١. معايير الضبط الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة بهذا الخصوص والتي تم مراجعتها من قبل لجنة من لجان المجلس الشرعي.

---

[١٥] يعرف الطرف ذوي العلاقة بأنه عضو مجلس الإدارة أو عضو الإدارة العليا أو المستشار الشرعي أو المدقق الخارجي للمؤسسة أو كبار مساهميها أو أصحاب المصالح الأخرى ذوي العلاقة الذين أجرت المؤسسة معاملات معهم يمكن أن تكون لمصلحة ذلك الطرف وليس لمصلحة مساهمي المؤسسة وأصحاب حسابات الاستثمار. انظر: مجلس الخدمات المالية الإسلامية، إجراءات الرقابة الإشرافية، بند ٢-٤-١ .

٢. معايير المبادىء الإرشادية الصادرة عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية.

٣. قرارات المجامع الفقهية الخاصة بالرقابة الشرعية، وخاصة قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي وعلى وجه التحديد الدورة التاسعة عشرة المنعقدة بالشارقة.

٤. توصيات المؤتمرات والندوات التي تناولت عمل الهيئات الشرعية، ومن أهمها مؤتمر الهيئات الشرعية من المؤتمر الأول إلى آخر مؤتمر، ويأتي المؤتمر الثامن ليعزز تلك التوصيات بتوصيات أدق وأكثر فاعلية. إضافة إلى ورشتي العمل حول حوكمة الإلتزام الشرعي المنعقدة بالبحرين، وندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي بجدة.

رابعا: نماذج من تعارض المصالح في الهيئات الشرعية

١. **مكافآت أعضاء هيئات الرقابة الشرعية**: قد يقال بأن ما يحصل عليه أعضاء الهيئات الشرعية من مكافآت مالية من المؤسسة التي يراقبونها لقاء أعمالهم يعد ضربا من تعارض المصالح ، قياسا على أخذ الأجرة من المستفتي نفسه حيث يعد ذلك قيدا على استقلالية المفتي[١٦]. وينبغي الإشارة إلى أن الرأي الذي اتجه إليه غالب الفقهاء المعاصرين جواز أن يأخذ عضو الهيئة الشرعية أجرا ؛ لأن ذلك هو رأي مشهور للفقهاء، ثم إن عمل

---

[١٦] انظر: المصارف الإسلامية: دراسة شرعية لعدد منها، لرفيق المصري، سلـسلة أبحـاث مركـز الاقتـصاد الإسلامي- جامعة الملك عبد العزيز، (جدة: ١٤١٦-١٩٩٥).

أعضاء الهيئة الشرعية لا يقتصر على الفتوى فقط وإنما يتعداه إلى فحص العقود ومراجعتها وتفريغ جزء من وقته لصالح المؤسسة[١٧] .

---

[١٧] الأصل عند الفقهاء في الإفتاء هو التطوع تقربا إلى الله تعالى، ولأن الفتوى تبليغ عن الله ورسوله فلا تجوز المعاوضة عنها. (إعلام الموقعين، لابن القيم الجوزية، ٢٣١/٤). وقد قرر الفقهاء أنه لا مانع شرعا من أخذ الأجر إذا كان المفتي متفرغا ومعينا من ولي الأمر، أو من مؤسسة للقيام بالإفتاء في أنشطتها (وسائل ضبط الإفتاء في العمل المصرفي، لعبد الستار أبو غدة، بحوث ندوة رمضان، ٢٠٠٧، ص٢٩) . هذا من حيث الأصل وهو ما أكد عليه الفقهاء؛ لأنهم اعتبروا الفتوى من القربات كالآذان، والحج، وتعليم القرآن. وقد اختلفوا في ذلك اختلافا بينا (انظر التفصيل في ذلك الإجارة الواردة على عمل الإنسان، لشرف بن علي الشريف: دراسة مقارنة، ط١، جدة: دار الشروق، ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م، ص١٣٦ وما بعدها). ويمكن تجميع أقوالهم في اتجاهين رئيسين:

الأول: عدم الجواز؛ لأن الأصل في فعل الطاعة اختصاصها بالمسلم. وقد نص عليه الإمام أحمد ، وبه قال عطاء، والضحاك بن قيس، وأبو حنيفة، والزهري. وكره الزهري، وإسحاق تعليم القرآن بأجر. وممن كره ذلك أيضا: الحسن، وابن سيرين، وطاووس، والشعبي، والنخعي. لكن بعض متأخري الحنفية استثنوا بعض القربات استحسانا لشدة الحاجة وعموم البلوى.

الثاني: الجواز، وهو قول مالك، والشافعي مع تفصيل في مذهبيهما في بعض المسائل. ورخص في أجور المعلمين، أبو ثور، وابن المنذر. واختيار القول بجواز مكافآت أعضاء هيئات الفتوى والرقابة هو الراجح:

أ- لأن ذلك قول مشهور لأهل العلم كما سبق.

ب- عمل الهيئات الشرعية لا يقتصر على الفتوى فقط. بل الفتوى جزء من عمل الهيئة. فالهيئة تقوم – كما سبق بيانه- بمراجعة عمليات المؤسسة واعتماد العقود بل وصياغتها في أحيان كثيرة وهذه كلها أعمال تتعدى الإفتاء. (انظر: المغني، لابن قدامة، ١٣٦/٨ (ط: هجر) . بداية المجتهد، لابن رشد، ٢٢٦/٢ (ط: دار القلم) . الذخيرة، للقرافي، ٥٠٤/٥ (ط: دار الغرب) . حاشيتان على منهاج الطالبين، لقليوبي وعميرة،، ٧٦/٣ (ط: دار الفكر) . الحاشية، لابن عابدين، ٥٥/٦ (ط٢: دار الفكر).

فالأجر لقاء أتعاب أعضاء الهيئات وأعمالها مقبول وجائز شرعا. وهو ما يفهم من قرار مجمع الفقه حينما نص على أنه: يجب أن تكون هيئة الرقابة الشرعية مستقلة، ولتحقيق ذلك يراعى أن يكون تعيين أعضاء الهيئات الشرعية وإعفاؤهم وتحديد مكافآتهم من قبل الجمعية العامة للمؤسسة[١٨]. ولكن ما قد يوجد نوعا من تعارض المصالح هو ربط جواز الأجر أو الجعل بعدد المنتجات أو العقود التي تجيزها الهيئة، أو بنسبة من عائد العقود أو المنتجات التي تجيزها[١٩].

٢. **تعامل أعضاء الهيئة مع المؤسسة التي يراقبونها**: لا نحتاج إلى التأكيد على أن تعامل أعضاء الهيئة مع المؤسسة التي يراقبون لا يمكن أن يجادل في شرعيته أحد ، بل قد يكون ذلك مطلوبا لتلمس عضو الهيئة لكيفية تطبيق المؤسسة في الواقع العملي لمعاملاتها وطريقة تعاملها كفتح الحسابات سواء أكانت جارية أم استثمارية أو القيام بإجراء بعض العمليات أو الخدمات أو غير ذلك . فمثل هذه الخدمات العامة لا يمكن أن تتصور فيها محاباة لأي عضو من أعضاء الهيئة؛ لأنها عامة وشفافة وتضبطها قواعد وأنظمة معلومة . ولكن إذا ما نتج عن أي معاملة محاباة ظاهرة لأي عضو لصفته ولكونه عضوا في الهيئة فإن ذلك يعد خللا ويقيد في خانة تعارض المصالح لأن العضو في الهيئة قد انتفع نفعا

---

١٨ القرار رقم ١٧٧ (١٩/٣). الدورة التاسعة عشرة المنعقدة بالشارقة، ١٤٣٠-٢٠٠٩ .

١٩ ينظر المناقشة التفصيلية في ذلك البحوث المقدمة للدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي حول الرقابة الشرعية، وعلى وجه الخصوص بحث الدكتور يوسف الشبيلي، والبحث الدكتور أحمد بن حميد وبحث الدكتور أحمد الصالح.

مباشرا من المؤسسة ليس نتيجة عمل تنص عليه لوائح المؤسسة أو لقاء جهد ونفع قدمه للمؤسسة.

٣. **تعيين أعضاء الهيئة في الأجهزة التنفيذية للمؤسسة:** وخاصة إذا كان ذلك في موقع المسؤولية؛ لأن ذلك سيؤدي بلا شك إلى خلل مباشر وهو التأثير في استقلالية الهيئة في اتخاذ قراراتها . وهو ما نص عليه معيار الضبط، وأكده قرار المجمع حيث نص على أنه لا يكون العضو مديراً تنفيذياً في المؤسسة، أو موظفاً فيها، أو يقدم إليها أعمالاً خلافاً لعمله في الهيئة.

٤. **ملكية عضو الهيئة لأسهم في المؤسسة التي يشرف على رقابتها:** وهو موضوع أثار جدلا بين المهتمين بالصناعة المالية الإسلامية. وقد اختلف الباحثون في ذلك ، فبينما يرى كثير من الباحثين بأن الأصل فيه الجواز فإن آخرين يروا المنع وعللوا ذلك بأن من يملك جزءا من شيء لا يصلح أن يكون حكما عليه. واتفق من أجاز التملك أن ذلك مشروط بأن لا يمتلك العضو نسبة يستطيع أن يؤثر بها في قرار المؤسسة وهو ما أخذ به معيار الضبط، لأن إجازة المنتجات والعقود نوع من الشهادة أمام الجمهور، وقد منع الفقهاء شهادة الشريك لشريكه فيما هو شريك فيه للتهمة. كما اختلف الباحثون في تحديد النسبة المؤثرة وقد أشار بعضهم إلى الرجوع العرف في تحديد تلك النسبة حيث تحددها بعض الأنظمة ب ٥% [٢٠]. وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي يمنع مطلق المساهمة مؤثرة

[٢٠] انظر بحوث الرقابة الشرعية في الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي بالشارقة.

أو غير مؤثرة حيث نص على ألا يكون (العضو) مساهماً في البنك أو المؤسسة المعنية[٢١].

٥. لاستفادة من بعض المعلومات لتحقيق منافع خاصة: قد تتاح لعضو الهيئة معلومات لا يمكن لجميع المتعاملين الاطلاع عليها، مما قد يمكنه من الإفادة منها في مكاسب مادية أو معنوية خاصة. أو تؤدي الاستفادة منها إلى منحه ميزة نسبية دون غيره من العملاء أو تبعد عنه أخطارا كان قد يقع فيها لولا تلك المعلومات. ومن الأمثلة على ذلك اطلاع أعضاء الهيئة الشرعية الذين لديهم حسابات استثمارية على مخاطر محققة قد تتعرض لها المؤسسة ويستفيدون من ذلك دون سائر المودعين الذين تحيق بهم الخسارة حتما..

خامسا: المعالجات المقترحة

١.**إن** وضع اللوائح التي تنظم عمل الهيئات وتحديد مهامها وأهدافها والحقوق والواجبات المنوطة بها، وطبيعة العلاقة بينها وبين هيئة الرقابة الشرعية الداخلية، والجمعية العمومية، ومجلس الإدارة والمساهمين، والعاملين وجمهور المتعاملين **كفيل بأن يزيل كثيرا من ذلك التعارض.**

٢.محاولة وضع ما يسمى بالميثاق الأخلاقي للهيئات الشرعية، إذ يحرص المنتسبون لكافة المهن الاتفاق على ميثاق يحدد قواعد المهنة وضوابطها ومنها الحالات التي تجعل الفرد في وضع تعارض المصالح. ومثال ذلك جمعيات الأساتذة، والمحامين، والأطباء وغيرهم.

---

[٢١] القرار رقم ١٧٧ (١٩/٣). الدورة التاسعة عشرة المنعقدة بالشارقة، ١٤٣٠-٢٠٠٩ .

٣.يمكن اقتراح جملة من المعالجات الأخرى لإثرائها بمزيد من النقاش والحوار لأثارها وصولا إلى جملة من المعالجات. ولعل من أهمها:

أ- قيام الجهات الإشرافية من بنوك مركزية ومؤسسات نقد بدور فعال في ضمان استقلالية الهيئات الشرعية وضبط عملها، وذلك بالتنسيق مع الهيئات الشرعية المحلية من خلال وضع القرارات الملزمة لتطبيق واحترام الضوابط والشروط المحددة.

ب- تحقيق الإفصاح والشفافية في شؤون الهيئات الشرعية مثلها في ذلك مثل أعضاء مجلس الإدارة ومراقبة الحسابات واللجان الفرعية الأخرى، وكذلك بيان المخالفات، والتأكيد على نشر الفتاوى والقرارات التي تصدرها.

ت- الالتزام بما ورد في ميثاق الأخلاقيات الصادر عن هيئة المحاسبة، وكذلك معايير الضبط وعلى وجه الخصوص المعيار رقم ١ حول الهيئات الشرعية. وتفعيل معيار الإجراءات الرقابية على المؤسسات المالية لمجلس الخدمات المالية الإسلامية وكذلك قرارات المجامع الفقهية الصادرة بهذا الشأن.

ث- تطبيق المعايير الدولية الخاصة بالشفافية والوضوح والإفصاح فيما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية

وا   الموفق